

Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 09 de Madrid

C/ Gran Vía, 19 , Planta 1 - 28013

45043080

NIG: 28.079.00.3-2019/0011075

Procedimiento Electoral 213/2019 D

Demandante/s: D./Dña. CARLES PUIGDEMONT CASAMAJO y D./Dña. CLARA PONSATI OBIOLS

PROCURADOR D./Dña. CARLOS RICARDO ESTEVEZ SANZ

Demandado/s: JUNTA ELECTORAL CENTRAL

SENTENCIA Nº 144/2019

En Madrid, a 06 de mayo de 2019.

Vistos por mí, Ilmo. Sr. D. Tomás Cobo Olvera, Magistrado-Juez del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 9 de los de Madrid, los presentes autos de **procedimiento electoral con el número 213/2019** en los que figura como parte demandante DON CARLES PUIGDEMONT I CASAMAJO Y DOÑA CLARA PONSATI I OBIOLS y como demandada la **JUNTA ELECTORAL CENTRAL**, cuyo objeto es la impugnación del Acuerdo de la Junta Electoral Central de fecha 28/04/2019 y 30/04/2019 por la que acuerda:

“1º) Estimar parcialmente las reclamaciones formuladas por los representantes de los partidos políticos Ciudadanos-Partido de la Ciudadanía y Partido Popular en relación con la candidatura presentada por la coalición electoral Lliures per Europa (JUNTS) para las elecciones del Parlamento Europeo 2019 y que fue publicada en el Boletín Oficial del Estado del pasado día 24 de abril de 2019.

2º) Excluir a Carles Puigdemont Casamajó, Antoni Comín Oliveres y Clara Ponsatí Obiols como candidatos de la coalición electoral Lliures per Europa (JUNTS) en las elecciones para el Parlamento Europeo de 2019.

Asimismo ha sido parte en dicho recurso el **MINISTERIO FISCAL** que actúa en defensa de la legalidad y **EL LETRADO DE LAS CORTES GENERALES**.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por los recurrentes mencionados anteriormente se presentó escrito de recurso contra las resoluciones de la Junta Electoral Central de 28 y 30 de abril de 2019.

SEGUNDO.- Se ha dado traslado de la demanda al Ministerio Fiscal y a las partes interesadas para que aleguen lo que a su derecho interesara. Presentando alegaciones el Ministerio Fiscal, del Letrado de las Cortes Generales, y del Partido Popular.



Madrid



TERCERO .- Por Auto de fecha 3 de mayo de 2019 se acuerda elevar las actuaciones a la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Supremo al estar conociendo del mismo recurso, habiendo acordado la misma por Auto de fecha 5 de mayo de 2019 que carece de competencia para conocer del presente recurso y devolver las mismas a fin de que se resuelva sobre el fondo del asunto por este juzgado,

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Constituye el objeto de presente recurso la impugnación del Acuerdo de la Junta Electoral Central de fecha 28-4-2019, y 30-04-2019 por la que acuerda:

“1º) Estimar parcialmente las reclamaciones formuladas por los representantes de los partidos políticos Ciudadanos-Partido de la Ciudadanía y Partido Popular en relación con la candidatura presentada por la coalición electoral Lliures per Europa (JUNTS) para las elecciones del Parlamento Europeo 2019 y que fue publicada en el Boletín Oficial del Estado del pasado día 24 de abril de 2019.

2º) Excluir a Carles Puigdemont Casamajó, Antoni Comín Oliveres y Clara Ponsatí Obiols como candidatos de la coalición electoral Lliures per Europa (JUNTS) en las elecciones para el Parlamento Europeo de 2019.

3º) Teniendo en cuenta que en el día de hoy debe procederse a la proclamación de candidaturas de elecciones al Parlamento Europeo y que la exclusión de esos candidatos implica que se incumpla el requisito de composición equilibrada de mujeres y hombres establecido en el artículo 44 bis de la LOREG en el tramo de candidatos incluidos entre los puestos 4 a 8 de la candidatura presentada, se le requiere para que proceda a su subsanación antes de las 20 horas del día 29 de abril, a efectos de que pueda procederse a la proclamación de esta candidatura.

Conforme al artículo 49 de la LOREG, a partir de la proclamación de las candidaturas al Parlamento Europeo, cualquier candidato excluido y los representantes de las candidaturas proclamadas cuya proclamación hubiera sido denegada, disponen de un plazo de 2 días a partir de la publicación de las candidaturas en el Boletín Oficial del Estado para interponer recurso ante el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo contra el acuerdo de proclamación”.

El acuerdo referido fundamenta la parte dispositiva con los siguientes argumentos:

“PRIMERO.- El artículo 6 de la Ley Orgánica 5/1985, de 19 de junio, del Régimen Electoral General (LOREG) dispone que "Son elegibles los españoles mayores de edad que, poseyendo la cualidad de elector, no se encuentren incurso en alguna de las siguientes causas de inelegibilidad".

Por tanto, este precepto condiciona el reconocimiento de la condición de persona elegible a la concurrencia de requisitos positivos (nacionalidad, mayoría de edad y ser elector) y negativos (no estar incurso en cauda de inelegibilidad).

El requisito positivo de tener la condición de elector (ser elector) es la situación jurídica en que debe encontrarse una persona para poder ejercer el derecho de sufragio pasivo, no la titularidad misma de ese derecho fundamental.

De modo que para ser elegible ha de concurrir esa cualidad de elector, que vincula, de este modo, el derecho de sufragio pasivo al previo derecho de sufragio activo.

Debe, así, distinguirse entre:



Madrid



a) La titularidad del derecho de sufragio activo, que según el artículo 2.1 de la LOREG corresponde a los españoles mayores de edad.

b) El ejercicio del derecho de sufragio activo, que según el artículo 2.2 de esa norma orgánica electoral exige la inscripción en el censo electoral vigente, precepto que ha de ser puesto en relación con el artículo 31 de la LOREG y que dispone que "El censo electoral contiene la inscripción de quienes reúnen los requisitos para ser elector y no se hallen privados, definitiva o temporalmente, del derecho de sufragio".

Además, tratándose de un proceso electoral al Parlamento Europeo, es preciso atender a la previsión que contiene el artículo 201 bis de la LOREG: "1. Sin perjuicio de lo dispuesto en el capítulo 1 del Título 1 de esta Ley, son elegibles en las elecciones al Parlamento Europeo todas las personas residentes en España que ...".

Finalmente, también hay que traer a colación que el artículo 7.2 de la LOREG nos dice: "No obstante lo dispuesto en el párrafo primero del artículo anterior, los que aspiren a ser proclamados candidatos y no figuren incluidos en las listas del censo electoral, podrán serlo, siempre que con la solicitud acrediten de modo fehaciente que reúnen todas las condiciones exigidas para ello." Es decir, puede que no se esté inscrito en el censo electoral para aspirar a ser proclamado electo, pero lo que es indispensable es que quien solicite ser proclamado electo ha de acreditar, de modo fehaciente, que reúne las condiciones exigidas para ello.

Obsérvese que el rigor es mayor, naturalmente, respecto del sufragio activo (artículo 2.2), que respecto del pasivo que permite esa acreditación posterior (artículo 7.2). Es cierto que esta Junta viene declarando, respecto del citado artículo 7.2, que la inscripción en el censo de los ciudadanos españoles no es condición necesaria para ser candidato, por lo que pueden ser proclamados candidatos los ciudadanos españoles que no figuren incluidos en las listas del censo electoral siempre que aporten los documentos correspondientes, pero es que en este caso la acreditación que debe ser específica, atendidas las circunstancias del caso, tampoco se realiza.

En definitiva, los preceptos legales transcritos condicionan expresamente el derecho de sufragio pasivo -ser elegible- con el requisito de ser elector, de estar inscrito en el censo, que exige ser residente.

SEGUNDO.- Necesariamente hay que recordar que la Constitución reconoce y la LOREG reitera, que todos los españoles tienen derecho al sufragio activo y pasivo. Pero tal titularidad no impide que su ejercicio se someta a ciertos requisitos detallados en la propia Ley. La distinción entre titularidad y ejercicio es, como resulta evidente, de imprescindible referencia.

El ejercicio del derecho, incluso, de los fundamentales, puede estar condicionado al cumplimiento de ciertos requisitos que, en tanto permite el disfrute del derecho, son técnicamente cargas. Por ejemplo, el artículo 19 CE reconoce el derecho a entrar y salir libremente de España, pero ello no impide que esté sometido a la carga de disfrutar de un pasaporte; el derecho de reunión (art. 21 CE), soporta la carga de la comunicación previa; el derecho de asociación (art. 22 CE) la de la inscripción en el registro; etc. No es extraño, al contrario, que el ejercicio del derecho esté condicionado al cumplimiento de ciertas cargas.

El disfrute del derecho al sufragio, tanto activo como pasivo, está condicionado al cumplimiento de la carga de la inscripción censal. Sin la inscripción no se puede disfrutar del ejercicio del derecho. No es un requisito de privación de la titularidad del derecho, sólo de su ejercicio. Por esta razón, no estamos ante una causa de inelegibilidad. Estas causas lo son de privación del derecho; los inelegibles son aquellos que carecen del derecho al sufragio pasivo.



Las causas de inelegibilidad se proyectan sobre la condición jurídica de elegible. En otros términos, el elegible deviene inelegible. Es coherente con la condición de derecho fundamental. Ahora bien, para el disfrute de ese derecho se ha de poseer la "cualidad de elector", o sea, se ha de ser titular del derecho al sufragio activo.

TERCERO.- En este caso, por añadidura y por la situación de alguno de los candidatos propuestos, hay que hacer una concreción específica a la vista del artículo 384 bis de la Ley de Enjuiciamiento Criminal (LECrim), según el que "Firme un auto de procesamiento y decretada la prisión provisional por delito cometido por persona integrada o relacionada con bandas armadas o individuos terroristas o rebeldes, el procesado que estuviere ostentando función o cargo público quedará automáticamente suspendido en el ejercicio del mismo mientras dure la situación de prisión."

Según la LOREG la cualidad de ser elector exige no sólo ser español mayor de edad, sino también el no concurrir la condena penal por sentencia firme del artículo 3 del mismo texto legal.

También, por aplicación del artículo 384 bis de la LECrim, es necesario no haber sido procesado y decretada la prisión provisional por "delito cometido por persona integrada o relacionada con bandas armadas o individuos terroristas o rebeldes", toda vez que en estos casos se produce la limitación de sus derechos políticos, al quedar automáticamente suspendido en el ejercicio mientras dure la situación de prisión.

La cualidad de elector del artículo 6.1 de la LOREG no resulta compatible ni con la limitación de los derechos políticos a que alude el artículo 384 bis de la LECrim, ni con la situación a la que llegan aquellos que voluntariamente se han situado extramuros del ordenamiento jurídico español y de la acción de la justicia, lo que les impide no sólo votar en España para evitar la detención, sino que tampoco tienen regularizada su situación, en el censo de electores residentes ausentes que viven en el extranjero (artículo 31 de la LOREG), para poder votar desde fuera de España.

Téngase en cuenta que el artículo 68.5 de la CE, a los efectos de la elección al Congreso, dispone que son electores y elegibles todos los "españoles que estén en pleno uso de sus derechos políticos" y los incluidos en la candidatura no lo están por aplicación del artículo 384 bis citado, cuya función o cargo público que se ostente queda automáticamente suspendido, y va de suyo que si están en situación de rebeldía no pueden acceder a los mismos.

QUINTO.- Sentado que para ser elegible es necesario ser elector y que tal situación no concurre cuando se han suspendido los derechos políticos, hay que poner de manifiesto cuál es la situación de los candidatos de la coalición electoral que han sido cuestionados por el trámite de reclamación del artículo 47.1 de la LOREG.

Hay unos hechos que son incuestionables, por todos reconocidos y por nadie negados:

a) Los Sres. Puigdemont y Comín y la Sra. Ponsatí están inscritos en el Censo de los electores residentes en España.

b) Como se desprende del Auto dictado el 9 de julio de 2018 en la causa especial 20907/2017, desde el 3 de noviembre de 2017 no se encuentran en España y, por haber huido de la acción de la justicia, están declarados en rebeldía.

SEXTO.- De estos hechos se desprende claramente una inexactitud del censo electoral pues los candidatos propuestos están incluidos en el censo de presentes cuando es notorio que no son residentes en las localidades donde figuran empadronados sino que desde hace dos años están fuera del territorio nacional para evadirse de la acción de la justicia.

La normativa reguladora del padrón, integrada básicamente por la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local, y el Real Decreto 1690/1986, de 11 de



julio, por el que se aprueba el Reglamento de Población y Demarcación Territorial de las Entidades Locales, pone claramente de manifiesto que el padrón es la base del censo electoral, que establece como contenido obligatorio del padrón la inclusión del domicilio habitual e impone a los vecinos la obligación de comunicar a su Ayuntamiento las variaciones que experimenten sus circunstancias personales en la medida en que impliquen una modificación de los datos que le deben figurar en el padrón municipal con carácter obligatorio.

Los Sres. Puigdemont y Comín, y la Sra. Ponsatí no solamente no han cumplido con la carga de notificar que no residen en sus domicilios en España, sino que tampoco han realizado el trámite inscribirse en el Censo de los electores residentes-ausentes (CERA).

En definitiva, nos encontramos con que quienes están extramuros del ordenamiento jurídico español y de la acción de la justicia incumplen, se colocan voluntariamente en una situación de burla de otra obligación esencial con trascendencia en la ordenación del proceso electoral y pretenden obtener así un beneficio. Es decir, son ellos mismos quienes, por su propia actuación y su propia voluntad, se han colocado en una situación que afecta a su condición de electores”.

SEGUNDO.- Los recurrentes impugnan la resolución de la Junta Electoral Central, alegando, en relación con los motivos por los que se acuerda la exclusión de los actores de la lista a las elecciones europeas, lo siguiente:

En el apartado primero del acuerdo, se reconoce, por un lado, que, de acuerdo con el artículo 7.2 LOREG (citamos literalmente) «la inclusión en el censo de los ciudadanos españoles no es condición necesaria para ser candidato», e incluso se afirma que así lo ha declarado la Junta Electoral Central, para concluir, dos párrafos después (volvemos a citar literalmente del acuerdo) que «los preceptos legales transcritos condicionan expresamente el derecho de sufragio pasivo –ser elegible– con el requisito de ser elector, de estar inscrito en el censo, que exige ser residente [sic]».

Se insiste en esta idea en el apartado segundo del acuerdo, desconociendo absolutamente lo que se dice expresamente en el artículo 7.2 LOREG, cuando se dice que «el disfrute del derecho al sufragio, tanto activo como pasivo, está condicionado al cumplimiento de la carga de la inscripción censal. Sin la inscripción no se puede disfrutar del ejercicio del derecho». Se vuelve a insistir en esta idea en el apartado cuarto del acuerdo.

Pues bien, la cuestión no merece un razonamiento excesivamente extenso por una doble razón:

a) En primer lugar, porque el artículo 7.2 LOREG y las instrucciones de la Junta Electoral Central son meridianamente claras en el sentido de que la inscripción en el censo electoral no es condición necesaria para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo. Así lo disponen también la Instrucción 1/1991, de 4 de abril, de la Junta Electoral Central, sobre documentación que debe acompañarse en la presentación de candidaturas y no obligatoriedad de estar inscrito en el censo electoral para ser candidato, así como la Instrucción 1/1999, de 15 de marzo, de la Junta Electoral Central.

b) En segundo lugar, porque aunque tal requisito de inscripción en el censo para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo existiera, los Sres. Carles Puigdemont y Antoni Comín y la Sra. Clara Ponsatí se encuentran indiscutiblemente inscritos en el censo electoral, que es único (artículo 31.3 LOREG), como acredita la certificación emitida por la Delegación Provincial de Barcelona de la Oficina del Censo Electoral de 25 de abril de 2019, ya unida al expediente. También se encontraban inscritos en el censo electoral vigente el día del cierre del mismo para las próximas elecciones al Parlamento Europeo de acuerdo con el



artículo 39.1 LOREG, esto es, el viernes 1 de febrero de 2019, como no podía ser de otra manera, de conformidad con lo previsto en el artículo 31.1 LOREG.

Que la declaración procesal de rebeldía no priva de la condición legal de elector ni es una causa legal de inelegibilidad lo pone igualmente de manifiesto la reciente candidatura del Sr. Lluís Puig a las elecciones a Cortes Generales de 28 de abril de 2019, así como la candidatura proclamada de la propia Sra. Clara Ponsatí a las próximas elecciones municipales al Ayuntamiento de Barcelona de 26 de mayo de 2019, a pesar de haber sido ambos declarados judicialmente en situación de rebeldía.

En resumen, tampoco la declaración de rebeldía prevista en el artículo 839 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal (y que nada tiene que ver con el artículo 384bis, como parece deducirse de los fundamentos del acuerdo impugnado) no es en ningún caso una causa de inelegibilidad ni puede privar a nadie de su condición de elector, por lo que este argumento también debe ser rechazado de plano.

Finalmente, cabe también recalcar e insistir en que la situación de rebeldía procesal en la que se encuentran hoy en día los candidatos excluidos de la candidatura de JUNTS es directamente imputable a la decisión del magistrado instructor del Tribunal Supremo que retiró unilateralmente y por propia voluntad las ordenes de extradición emitidas contra ellos en la Causa Especial 20907/2017. Siendo además que el Tribunal de Schleswig- Holstein ya había acordado la entrega del Sr. Puigdemont con ciertas condiciones, es indiscutiblemente falso que la situación de rebeldía procesal en la que se encuentra en España le sea imputable personalmente. Lo cual, dicho sea de paso, no casa tampoco con el hecho de que todos ellos tengan domicilio conocido y desplieguen actividad pública con normalidad, hasta el punto de presentarse a unas elecciones.

TERCERO.- Para dar respuesta a las pretensiones de los recurrentes es imprescindible en esta ocasión hacer referencia al Auto del Tribunal Supremo de fecha 5-5-2019 por el que declara que la competencia para conocer de este recurso corresponde a este Juzgado. Y se dice que es imprescindible porque en el mismo ha marcado la dirección en la que debe resolverse esta sentencia. Dicho auto, en lo que ahora interesa dispone:

“De todo ello se sigue que esta Sala carece de competencia para conocer del presente recurso, debiendo devolver las actuaciones con carácter urgente al Juzgado de lo Contencioso-Administrativo, a fin de que de inmediato adopte la resolución sobre el fondo, de conformidad con lo que a continuación se expone.

Cuarto.- En efecto, habida cuenta de las muy especiales circunstancias en las que nos encontramos, no puede esta Sala limitarse a las anteriores consideraciones sino que de añadir cuanto sigue.

El derecho de sufragio pasivo en un derecho fundamental que el art. 23 de la Constitución reconoce a todos los ciudadanos españoles, por tanto, también al señor Puigdemont i Casamajó y a la señora Ponsatí i Obiols, de manera que sólo cabe excluir se su ejercicio a quienes conforme al art. 6.2 de la LOREG se encuentre incurso en causa de inelegibilidad. Entre las que allí se prevén no figura la de hallarse en rebeldía, como se encuentran los recurrentes. Así, pues, en cuanto ciudadanos españoles tienen derecho a presentarse como candidatos a las elecciones del Parlamento Europeo. Es doctrina reiterada la que subraya que las causas de inelegibilidad deben ser interpretadas restrictivamente y que las dudas en esta materia deben ser resueltas de manera más favorable a la efectividad de los derechos fundamentales...

LA SALA ACUERDA: Declarar que la competencia para conocer del presente recurso corresponde al Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 9 de Madrid y



ordenar la devolución urgente de las actuaciones al mismo a fin de que de inmediato resuelva sobre el fondo del asunto con arreglo a lo expuesto en los razonamientos anteriores”.

Pues bien, el Tribunal Supremo, aunque como él dice no tiene competencia para resolver sobre esta cuestión, al mismo tiempo ha determinado que este juzgado resuelva con arreglo a los razonamientos del auto referido. Es decir, que en relación con la supuesta causa de inegibilidad que pudiera afectar a los recurrentes, por el hecho de encontrarse en rebeldía, no impide que puedan ser candidatos, ya que el alto Tribunal ha determinado que esta situación de rebeldía no es causa de inegibilidad.

En consecuencia, en relación con, quizá la cuestión más polémica del asunto, este órgano judicial no puede entrar a decidir, ya que la ha decidido el Tribunal Supremo.

Es cierto que el juez está sometido únicamente al imperio de la ley (art. 117.1 de la CE), es independiente respecto de cualquier órgano jurisdiccional al momento de decidir (art. 1 LOPJ) y debe resolver de acuerdo con el sistema de fuentes establecido (art. 1.7 C.Civil). Y en este sentido la STS de 5-3-1991 dice: “se alega en este motivo infracción de la doctrina de esta Sala acerca del concepto de jurisprudencia contenida en las sentencias que cita; entiende la recurrente cometida tal infracción por apoyarse la sentencia recurrida su fundamento de derecho 37.º en una sola sentencia, sería inadmisibles ya que el Juzgador de instancia sólo viene obligado a fundamentar sus resoluciones en la Ley, pudiendo o no acoger la doctrina de esta Sala ya se haya manifestado en una o varias resoluciones”. Y las siguientes 20-10-1988, 3-3-1989, 3-1-1990, 19-4-1991, 12-6-1991.

Por su parte la STC 160/1993, de 17 de mayo señala: “Frente a ello se aduce la existencia de diversas Sentencias del Tribunal Supremo que equiparan los supuestos de pérdida de la condición de empleado público inamovible con todos aquellos que impliquen la denegación de ingreso, con la consiguiente posibilidad de apelar estos últimos. Pero tampoco esta alegación puede ser atendida, para apreciar la vulneración que se alega del derecho a la tutela judicial efectiva. Y ello no sólo por cuanto la Sala consideró que el supuesto planteado no era equiparable a los supuestos de acceso o pérdida de la condición de empleado público, como más adelante veremos, sino también porque la existencia de una determinada línea jurisprudencial no implica que ésta haya de ser seguida necesariamente por los Tribunales inferiores, que en uso de su autonomía e independencia judicial (art. 117 CE) pueden lícitamente discrepar del criterio sostenido por el Tribunal Supremo sin que con ello se vulnere el principio de igualdad en la aplicación de la Ley, al tratarse de órganos judiciales diferentes [STC 132/1988 (RTC 1988\132), Auto del ATC 719/1987]. Tal diferencia de criterios tampoco atenta contra el derecho a obtener tutela judicial efectiva en cuanto sus resoluciones sean el producto de una aplicación reflexiva y razonada del ordenamiento jurídico”.

Como ha señalado Peces Morante, en “La fuerza vinculante de la jurisprudencia”: “Cuando cualquier juez, a la hora de resolver, considere que existen fundadas razones para decidir de forma distinta a la propugnada hasta ese momento por la jurisprudencia, debe apartarse de esta explicando y justificando suficientemente su modo de proceder...Ni los argumentos de autoridad ni el principio de igualdad o de seguridad jurídica justifican una vinculación absoluta con la jurisprudencia del Tribunal Supremo. Este no tiene el monopolio de la verdad, pues ‘el valor atribuido a las decisiones del Tribunal de Casación no significa que estas sean, por definición, las únicas decisiones posibles, las únicas que contienen una interpretación exacta y auténtica del Derecho’...el significado de la jurisprudencia está perfectamente definido en el art. 1.6 del Código Civil, de modo que en nuestro sistema jurídico, del que forma parte la estructura judicial, el Tribunal Supremo tiene la misión de



formar la jurisprudencia al servicio de la mejor interpretación de las leyes, costumbre y principios generales del Derecho y no la de amparar la obstinación o la rutina. Su cometido es de dirección u orientación y no de imposición. Se cumple en virtud del imperio de su razón y no por razón de su imperio...El sistema obliga a todos los jueces y tribunales a sujetarse en la interpretación y aplicación de las normas, costumbre y principios generales del derecho a los criterios y orientaciones del Tribunal Supremo, es decir, a resolver con arreglo a la jurisprudencia, pero cuando consideren fundadamente que procede apartarse de ella están obligados a hacerlo motivadamente en virtud de lo dispuesto por el art. 3.1 del Código civil, cuyo precepto no sólo debe tenerse en cuenta por el Tribunal Supremo sino por cualquier juez o Tribunal conforme al mandato constitucional contenido en el art. 117.1 y 3 de nuestra Constitución”.

Pero en este caso esa libertad de actuación y criterio no es posible, toda vez que el Tribunal Supremo ha determinado, para este proceso concreto, que la situación de rebeldía no impide a los recurrentes presentarse a las elecciones europeas. Y es lo cierto que las resoluciones judiciales no tienen por finalidad emitir simples opiniones, sino decisiones de obligado cumplimiento. Y cuando en un mismo proceso se dictan resoluciones por distintos ordenes judiciales, el que prevalece siempre es el emitido por el órgano de rango superior.

CUARTO.- En relación con la cuestión del censo electoral (si inscripción en el mismo), hay que señalar que el art. 23.1 de la CE dispone que los ciudadanos tienen el derecho a participar en los asuntos públicos, directamente o por medio de representantes; y artículo 23.2 de la misma norma proclama el derecho de acceso a los cargos públicos. El FJ 29 de la STC núm. 136/1999, de 20 julio, dice: "El principio de interpretación del ordenamiento jurídico en el sentido más favorable al ejercicio y disfrute de los derechos fundamentales es de especial relevancia en el proceso electoral, en donde se ejercen de manera efectiva los derechos de sufragio activo y pasivo que, por estar en la base de la legitimación democrática del ordenamiento político, han de recibir un trato especialmente respetuoso y favorable (STC 76/1987, fundamento jurídico 2º)". Las causas de inelegibilidad de los cargos y funciones públicas deben ser objeto de interpretación restrictiva. La STC 48/1998, de 2 de marzo, decía que "en línea de principio, la configuración de las condiciones de acceso por vía negativa requiere una mayor y más severa justificación objetiva y racional para superar el juicio que el art. 23.2 CE impone" (FJ 8). Y la STC 45/1983, de 25 de mayo (FJ 4), consideraba que lesionaba el art. 23.2 CE la realización por el órgano judicial una interpretación extensiva de la formulación legal de una causa de inelegibilidad, rechazando que una norma delimitadora negativamente de un derecho de elegibilidad se interpretase extensivamente y concluyendo que "la técnica hermenéutica utilizada no es válida para restringir un derecho”.

En la misma línea la STC 105/2012 señala: «... El principio de interpretación de la legalidad en el sentido más favorable a los derechos fundamentales ha sido reconocido reiteradamente por este Tribunal, tanto en términos generales, como a propósito de los derechos de sufragio activo y pasivo (SSTC 76/1987, de 25 de mayo [RTC 1987, 76] , F. 2; 24/1990, de 15 de febrero [RTC 1990, 24] , FF. 2 y 6; 26/1990, de 19 de febrero [RTC 1990, 26] , FF JJ 4 y 9; 87/1999, de 25 de mayo [RTC 1999, 87] , F. 3; 146/1999, de 27 de julio [RTC 1999, 146] , F. 6; 153/2003, de 17 de julio [RTC 2003, 153] , F. 7). Respecto a estos derechos, hemos declarado que «la Constitución ha introducido un principio de interpretación del ordenamiento jurídico en el sentido más favorable al ejercicio y disfrute de los derechos fundamentales que ha de ser tenido en cuenta por todos los poderes públicos y muy especialmente por los órganos jurisdiccionales en su función de aplicación de las Leyes. Esta consideración general es de especial relevancia en el proceso electoral, en donde se



ejercen de manera efectiva los derechos de sufragio activo y pasivo que, por estar en la base de la legitimación democrática del ordenamiento político, han de recibir un trato especialmente respetuoso y favorable, sin perjuicio del necesario respeto a la legislación electoral y de la diligencia que los partícipes activos en las elecciones han de tener en su actuación para posibilitar un ordenado y fluido proceso electoral» (STC 76/1987, de 25 de mayo, F. 2; doctrina que reitera la STC 24/1990, de 15 de febrero, F. 2)....».

El art. 2 de la LOREG señala:

“1. El derecho de sufragio corresponde a los españoles mayores de edad que no estén comprendidos en ninguno de los supuestos previstos en el artículo siguiente.

2. Para su ejercicio es indispensable la inscripción en el censo electoral vigente”.

El art. 6.1 de la LOREG dice: “1. Son elegibles los españoles mayores de edad, que poseyendo la cualidad de elector, no se encuentren incurso en alguna de las siguientes causas de inelegibilidad...”. En nuestro ordenamiento electoral vigente, por tanto, ningún español mayor de edad puede ser privado de su condición de elector.

Como ha declarado el Tribunal Constitucional, “la inscripción en el censo es, como bien se sabe, una condición del ejercicio del derecho a ser elector o elegible, pero no es constitutiva de esa capacidad electoral, como prueba el hecho de que puedan emplearse las oportunas certificaciones censales para votar o ser candidato. La inscripción censal es meramente declarativa (STC 154/1988)”. (STC 144/1999). Y como señaló la STC 86/2003: “Tratándose, sin embargo, del sufragio pasivo, la cuestión aparece notoriamente distinta, pues es obvio que, por muchos que sean los candidatos que pretendan concurrir a las elecciones por los distintos partidos, coaliciones o agrupaciones de electores, las normativas electorales (tanto la del régimen electoral general como la de los regímenes autonómicos) prevén un entramado de órganos administrativo-electorales, entre otros motivos, con el fin de posibilitar un control «ad casum» de los requisitos que deben reunir aquéllos para poder ser considerados elegibles. Es bien revelador en este sentido que, respecto de la vertiente pasiva del derecho de sufragio, no prevé la Ley Orgánica del Régimen Electoral General la posibilidad de certificación censal específica antes vista para el ejercicio del sufragio activo. Ello parece abocar a interpretar como necesariamente equivalente a tal posibilidad la previsión del art. 7.2 de dicho cuerpo legal y sus correlativos en prácticamente todas las legislaciones electorales autonómicas, so pena, en caso contrario, de tener que concluir que el derecho de sufragio pasivo no admite modo de subsanación en el supuesto de error censal inadvertido por su titular, conclusión que aparece de todo punto inadmisibles respecto de un derecho en el que se fundamenta el sistema democrático”.

Es evidente, por tanto, que lo importante no es estar inscrito en el censo, sino reunir los requisitos para su inscripción, cuando se refiere a los candidatos a las elecciones, no a los electores, que es imprescindible para que puedan ejercer el derecho a voto estar inscritos en el padrón de algún municipio español o el de residentes en el extranjero y consecuentemente en el censo electoral. Y este criterio lo avala el art. 7.2 de la LOREG al señalar:

“2. No obstante lo dispuesto en el párrafo primero del artículo anterior, los que aspiren a ser proclamados candidatos y no figuren incluidos en las listas del censo electoral, podrán serlo, siempre que con la solicitud acrediten de modo fehaciente que reúnen todas las condiciones exigidas para ello”.

La Instrucción 1/1999, de 15 de marzo de 1999, de la Junta Electoral Central, ha reconocido que la inscripción en el censo o en el padrón municipal de habitantes no es condición necesaria para que los ciudadanos españoles puedan concurrir a las elecciones al Parlamento Europeo.



No se exige para los candidatos a las elecciones que deban estar inscritos en censo, sino que reúnen los requisitos para ello. Y el único motivo por el cual no se podría proclamar a un candidato es que en él concurriera alguna causa de inelegibilidad. Como se ha indicado anteriormente la única causa de inelegibilidad imputada a los actores es la de su situación de rebeldía, pero, como ha dicho el Tribunal Supremo, tal situación no es causa de inelegibilidad.

En el presente caso, los actores se encuentran dados de alta en un municipio español, base de los datos del censo electoral. El art. 15 de la Ley 7/1986, de 2 de abril, reguladora de las bases de régimen local (LBRL), dispone:

“Toda persona que viva en España está obligada a inscribirse en el Padrón del municipio en el que resida habitualmente. Quien viva en varios municipios deberá inscribirse únicamente en el que habite durante más tiempo al año.

El conjunto de personas inscritas en el Padrón municipal constituye la población del municipio.

Los inscritos en el Padrón municipal son los vecinos del municipio.

La condición de vecino se adquiere en el mismo momento de su inscripción en el Padrón”.

El art. 16 de la LBRL señala:

“1. El Padrón municipal es el registro administrativo donde constan los vecinos de un municipio. Sus datos constituyen prueba de la residencia en el municipio y del domicilio habitual en el mismo. Las certificaciones que de dichos datos se expidan tendrán carácter de documento público y fehaciente para todos los efectos administrativos.

La inscripción en el Padrón Municipal sólo surtirá efecto de conformidad con lo dispuesto en el artículo 15 de esta Ley por el tiempo que subsista el hecho que la motivó y, en todo caso, deberá ser objeto de renovación periódica cada dos años cuando se trate de la inscripción de extranjeros no comunitarios sin autorización de residencia permanente”.

Es claro, que mientras no se adopten los acuerdos por los órganos competentes con el fin de dar de baja del padrón de habitantes, ha de mantenerse la inscripción, no solamente porque todo ciudadano tiene el derecho a ser oído en cualquier procedimiento que le afecte, si no porque es el documento oficial que acredita al alta en un municipio. Sin que corresponda a las Juntas electorales poner en duda los datos que conste en los registros públicos, en el supuesto que se enjuicia.

QUINTO.- Por tanto, procede estimar el recurso en los términos que se indicarán en el fallo, sin que proceda imposición de costas, ya que no existen motivos para ello.

Al ser estimatorio el recurso no es necesario analizar las cuestiones formales alegadas por los recurrentes.

En cuanto a la medida cautelarísima solicitada, no procede su tramitación al no ser posible ni eficaz en este tipo de recursos, toda vez que su resolución debe estar finalizada en un momento tal que no hace perder su finalidad en recurso en ningún caso.

En cuanto a la petición de planteamiento de cuestión prejudicial al Tribunal de Justicia de la Unión europea, no procede, toda vez que los recurrentes han obtenido una respuesta positiva a sus pretensiones a través del derecho interno y de la interpretación de nuestro Tribunal Constitucional.

Vistos los preceptos citados y demás de general y pertinente aplicación

FALLO



Estimo el recurso planteado por D. Carles Puigdemont Casamajó y D.^a Clara Ponsatí Obiols, interpuesto frente al acuerdo de la Junta Electoral Central de fecha 28-4-2019 y 30-04-2019, por no ser conforme a derecho, declarando su nulidad, y declarando el derecho de los actores a formar parte, como candidatos, del partido Lliures per Europa (JUNTS) para las elecciones del Parlamento Europeo 2019, ordenando a la Junta Electoral Central que lleve a cabo la publicación de la candidatura incluyendo a los actores. Sin costas.

Notifíquese la presente resolución a los actores, Ministerio Fiscal, personas o entidades que hayan presentado alegaciones y a la Junta Electoral Central, haciéndoles saber que frente a la misma solo cabe interponer recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional en el plazo de dos días a partir del día siguiente a la notificación de la presente resolución.

Así por esta Sentencia de la que se llevará testimonio a los autos, lo pronuncio, mando y firmo.

La difusión del texto de esta resolución a partes no interesadas en el proceso en el que ha sido dictada sólo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal que los mismos contuvieran y con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieran un especial deber de tutela o a la garantía del anonimato de las víctimas o perjudicados, cuando proceda.

Los datos personales incluidos en esta resolución no podrán ser cedidos, ni comunicados con fines contrarios a las leyes.

